

Oberlandesgericht Stuttgart

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 1 UWG

- 1. Es ist nach §1 UWG wettbewerbswidrig und berührt wesentliche Belange der Verbraucher, wenn ein Gebrauchtwagenvermittler Privatpersonen, die in einer Zeitungsanzeige unter Angabe ihrer Telefonnummer einen Gebrauchtwagen zum Verkauf anbieten, unaufgefordert anruft, um die entgeltliche Aufnahme des Verkaufsangebots in einen Computerdienst anzubieten.**
- 2. Telefonwerbung dagegen wird gerade gemacht, um im persönlichen - wenn auch telefonischen - Kontakt ein bestehendes Desinteresse des Angesprochenen zu überwinden oder ein vielleicht geringes Interesse so zu verstärken, daß es zum Abschluss eines Vertrages kommt; beides ist bei schriftlichen Werbeaktionen nicht möglich. Anrufe zu Werbezwecken "überfallen", da nicht erwartet, den Angerufenen, und sind entsprechend lästig. Der Angerufene kann, da er weder den Gesprächspartner noch den Inhalt des Gesprächs vor Annahme des Anrufs kennt, sich der Telefonwerbung nicht von vornherein entziehen, und er sieht sich - sei es auch nur aus Höflichkeit - oft genug außerstande, erkennt er später den Charakter des Gesprächs, dieses sofort abzubrechen. Anders als bei schriftlichen Angeboten, bleibt ihm keine von einer direkten Einflussnahme des Anrufenden freie Entscheidung, ob ihm das Angebot zusagt oder nicht.**

OLG Stuttgart, Urteil vom 26.08.2014, Az.: 2 U 67/94

Tatbestand (gekürzt):

Die Kl. nimmt die Bekl., einen Gebrauchtwagenvermittler, auf Unterlassung von Telefonwerbung in Anspruch. Die Bekl. läßt Inserenten von Privatanzeigen, mit denen Gebrauchtwagen zum Verkauf angeboten werden, unter der in der Anzeige angegebenen Telefonnummer anrufen, um sich diesen Inserenten als Vermittler anzubieten und nach Möglichkeit Vermittlungsverträge abzuschließen.

Das LG hat die Klage zurückgewiesen. Die Berufung der Kl. hatte Erfolg.

Entscheidungsgründe (gekürzt):

... 2. Nach nunmehr gesicherter höchstrichterlicher Rechtsprechung ist die Werbung mittels unerbetener Telefonanrufe bei Privatpersonen zur Anbahnung von Geschäftsabschlüssen grundsätzlich wettbewerbswidrig, es sei denn, daß die Angerufenen zuvor ausdrücklich oder stillschweigend ihr Einverständnis gegeben haben (BGH, NJW 1970, 1738 = GRUR 1970, 523 - Telefonwerbung I; BGH, NJW 1989, 2820 = LM § 1 UWG Nr. 522 = GRUR 1989, 753 - Telefonwerbung II; BGH, NJW-RR 1990, 359 = LM § 1 UWG Nr. 544 = GRUR 1990, 280 - Telefonwerbung III). Entsprechende Werbeanrufe werden nicht dadurch zulässig, daß der Anruf zuvor brieflich angekündigt

wurde (BGH, NJW 1989, 2820 = LM § 1 UWG Nr. 522 = GRUR 1989, 753) oder dadurch, daß der Angerufene zuvor um Übersendung von Informationsmaterial gebeten hat, ohne eine Telefonnummer anzugeben (BGH, NJW-RR 1990, 359 = LM § 1 UWG Nr. 544 = GRUR 1990, 280).

Hinter dieser Rechtsprechung steht die grundsätzliche Wertung, daß der Schutz der Individualsphäre des Einzelnen gegenüber dem wirtschaftlichen Gewinnstreben anderer Vorzug genieße und daß die berechtigten Interessen der gewerblichen Wirtschaft, ihre Produkte werbemäßig anzupreisen, es angesichts der Vielfalt der Werbemethoden nicht erfordern, mit der Werbung auch in den privaten Bereich des umworbenen Verbrauchers einzudringen (BGH, NJW-RR 1990, 359 = LM § 1 UWG Nr. 544 = GRUR 1990, 280, (281)). Nur ein zuvor erklärtes Einverständnis mit einem Werbeanruf läßt bei diesem Hintergrund telefonische Werbeanrufe nicht als untragbar und deshalb sittenwidrig erscheinen. Ob der Angerufene sein Einverständnis zuvor gegeben hat, ist in jedem Einzelfall zu prüfen.

Ein solches Einverständnis der Angerufenen ist bei der von der Bekl. eingeräumten Werbemethode jedoch nicht feststellbar. Es ist unstreitig, daß die Bekl. Inserenten reiner Verkaufsanzeigen anruft, obgleich sie die angebotenen Fahrzeuge nicht kaufen, sondern den Inserenten lediglich Vermittlungsangebote machen möchte. Geht man, dem Wortlaut der Anzeigen folgend, davon aus, daß der Inserent Telefonanrufe von Kaufinteressenten erwartet und sich hierauf eingestellt hat, lassen sich die Werbeanrufe der Bekl. nicht einem in der Anzeige ausgesprochenen Einverständnis zum Anruf zuordnen. Wer zur Abgabe von Kaufangeboten aufruft, ruft damit nicht zum Angebot von Vermittlungsaufträgen auf.

Entgegen der Meinung der Bekl. und auch der Auffassung der Vorinstanz kann einem Verkaufsinserat auch nicht (wenn nicht besondere Umständen noch dazukommen) entnommen werden, der Inserierende erwarte auch den Anruf von Vermittlern und gebe hierzu sein - stillschweigendes - Einverständnis. Einer Annonce, die nichts weiter enthält als ein Verkaufsangebot und die Angabe der Telefonnummer, kann nicht entnommen werden, welche Überlegungen den Inserenten beim Insertionsauftrag bewegt haben. Es ist möglich, daß dieser grundsätzlich keinen Vermittler einschalten wollte. Es ist möglich, daß er sich zumindest nicht telefonisch geschäftlicher Werbung von Vermittlern aussetzen wollte. Es ist schließlich auch möglich, daß er zunächst selbst den Versuch unternehmen wollte, einen Abnehmer zu finden, aber gleichzeitig gegen Vermittlungsangebote nichts einzuwenden hätte. Läßt sich aber - wie dargelegt - ein Einverständnis mit Werbeanrufen von Vermittlern nicht feststellen, sind diese wegen des Vorrangs der Privatsphäre wettbewerbswidrig und deshalb unzulässig.

Etwas anderes läßt sich auch nicht der Chiffre-Entscheidung des BGH (NJW 1990, 185 = LM § 1 UWG Nr. 531 = GRUR 1989, 828) entnehmen. Diese Entscheidung betrifft andere Verhältnisse. Dort ging es um Maklerzuschriften auf unter Chiffre veröffentlichte Immobilienanzeigen, mit denen Verkäufer Käufer suchten. Der BGH hat solche Zuschriften von Maklern nicht für sittenwidrig gehalten. Er hat in seinen Gründen ausgeführt, es entspreche nicht der Lebenserfahrung, daß der, der ein Inserat aufgibt, nur Antworten von Kaufinteressenten wünsche, nicht aber Maklerdienste. Auch Maklerangebote seien in solchen Fällen geeignet, den Interessen der Inserenten bei der Suche nach Vertragspartnern entgegenzukommen; deshalb seien Inserenten nicht selten auch an Zuschriften solchen Inhalts interessiert. Deshalb lasse es sich auch nicht feststellen, daß die Inserenten durch solche Antwortschreiben in wettbewerbsrechtlich erheblicher Weise belästigt würden. Sie könnten sich solcher Werbeschreiben ohne Schwierigkeiten entledigen.

Diese Entscheidung ist auf vorliegenden Werbung nicht übertragbar. Die Kl. verweist zu Recht darauf, daß es sich bei der Werbung, die Gegenstand der Chiffre-Entscheidung

war, um schriftliche Werbung gehandelt hat, deren sich der Empfänger "ohne Schwierigkeit entledigen" konnte. Bei solcher Werbung besteht kein wesentlicher Unterschied zur - unbestrittenen - in der Regel zulässigen schriftlichen Werbung durch Werbebriefe, Werbezettel und dgl.; bei solcher Werbung kann der Empfänger in der Regel schon vor oder beim Öffnen erkennen, daß es sich um Werbung handelt und er kann sie einfach wegwerfen. Zur Belästigung führt dies in der Regel nicht (vgl. Baumbach/Hefermehl, WettbewerbsR, 17. Aufl., § 1 UWG Rdnr. 71 m. Verw. auf die Rspr.).

Telefonwerbung dagegen wird gerade gemacht, um im persönlichen - wenn auch telefonischen - Kontakt ein bestehendes Desinteresse des Angesprochenen zu überwinden oder ein vielleicht geringes Interesse so zu verstärken, daß es zum Abschluß eines Vertrages kommt; beides ist bei schriftlichen Werbeaktionen nicht möglich. Anrufe zu Werbezwecken "überfallen", da nicht erwartet, den Angerufenen, und sind entsprechend lästig. Der Angerufene kann, da er weder den Gesprächspartner noch den Inhalt des Gesprächs vor Annahme des Anrufs kennt, sich der Telefonwerbung nicht von vornherein entziehen, und er sieht sich - sei es auch nur aus Höflichkeit - oft genug außerstande, erkennt er später den Charakter des Gesprächs, dieses sofort abubrechen. Anders als bei schriftlichen Angeboten, bleibt ihm keine von einer direkten Einflußnahme des Anrufenden freie Entscheidung, ob ihm das Angebot zusagt oder nicht.

In vorliegendem Fall kommt noch hinzu, daß die Mitarbeiter der Bekl. besonders darauf geschult werden, die Inserenten schon am Telefon in kürzester Zeit zum Vertragsabschluß zu bringen. Aus dem von der Bekl. selbst vorgelegten Schulungsmaterial, mit der die Bekl. ihren Mitarbeitern die Gesprächsführung beispielhaft vorgibt, ist zu entnehmen, daß dann, wenn ein Angesprochener auf das Angebot hin ausweicht oder gar mit "nein" reagiert, dies nicht hingenommen werden solle. Vielmehr gelte dann: "Dann ist ihm nur noch etwas unklar" und es solle danach weiter nachgefaßt werden. Bei solchen Werbestrategien aber kann ein telefonisch gemachtes Angebot nur mit erheblich stärkerer Widerstandskraft abgelehnt werden, als dies bei schriftlichen Angeboten ist. Deshalb sind auf vorliegenden Fall unverändert die Grundsätze anzuwenden, die zur Telefonwerbung bereits entwickelt worden sind. Danach aber ist vorliegende Telefonwerbung, weil ein Einverständnis der Angesprochenen nicht feststellbar ist, nach § 1 UWG wegen ihrer Sittenwidrigkeit zu untersagen.